

Lębork, dnia 12.03.2013 r.

GM.7011.48.2011.I

Dotyczy: dot. KIO 448/13

**PREZES**  
**Krajowej Izby Odwoławczej**  
**ul. Postępu 17A**  
**02-676 Warszawa**

**Zamawiający:**

Gmina Miasto Lębork  
ul. Armii Krajowej 14  
84-300 Lębork  
Polska  
Tel: 59 86 37 753  
Fax: 59 86 22 559  
e-mail: [inwestycje@um.lebork.pl](mailto:inwestycje@um.lebork.pl)

**Odwołujący:**

Korporacja Budowlana DORACO Spółka z o.o.  
ul. Opacka 12  
80-338 Gdańsk  
Polska  
Tel: 58 552 12 83  
Fax: 58 522 02 78  
e-mail: [marcin.zeszutek@doraco.pl](mailto:marcin.zeszutek@doraco.pl)

**ODPOWIEDŹ ZAMAWIAJĄCEGO NA ODWOŁANIE**

Na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113 poz. 759 ze zm.), odpowiadając na odwołanie wniesione przez Wykonawcę -Korporacja Budowlana DORACO Sp. z o.o. 80-338 Gdańsk ul. Opacka 12 w dniu 01.03.2013 r. w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych pod nazwą: „Budowa elektrociepłowni opalanej biomasą jako podstawowego źródła ciepła w systemie ciepłowniczym miasta Lęborka””, Zamawiający uwzględniając w części odwołanie wnosi o oddalenie odwołania w pozostałej części.

**UZASADNIENIE**

Odwołujący postawił zarzuty dotyczące:

1. Art. 7 ust. 1 w zw. Art. 29 ust. 1 i 2 oraz art. 36 ust. 1 pkt 3 ustawy prawo zamówień publicznych poprzez nieprawidłowe określenie przedmiotu zamówienia tj. poprzez:

- a. Nałożenie na Wykonawcę obowiązku przygotowania kosztorysu inwestorskiego (III.3.1).d SIWZ oraz II.2.1.1.d Ogłoszenia), specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robot budowlanych (III.3.1).e SIWZ oraz II.2.1.1.e Ogłoszenia), przedmiaru robót opracowanego dla każdej branży (III.3.1).f SIWZ oraz II.2.1.1.f Ogłoszenia) co narusza nakaz optymalizacji wymogów stawianych Wykonawcom przez przyzmat wymogów przedmiotu zamówienia, z uwagi na to, że elementy te pozostają zbędne w ramach wybranego przez Zamawiającego trybu modelu realizacji zamówienia - zaprojektuj i wybuduj.
- b. Nałożenie na Wykonawcę obowiązku uzyskania wymaganych decyzji, opinii, sprawdzeń, uzgodnień i zatwierdzeń wymaganych przepisami prawa (III.3.2 SIWZ oraz II.2.1.2 Ogłoszenia) oraz innych wymaganych do uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę - poprzez brak precyzji w opisie przedmiotu zamówienia, która wyklucza możliwości oszacowania terminu uzyskania pozwolenia na budowę, a także uniemożliwia ustalenie zakresu oferty i w konsekwencji uprawnia do składania ofert o nieporównywalnych zakresach.
- c. Nałożenie na Wykonawcę obowiązku zapewnienia wszelkich materiałów eksploatacyjnych do rozruchu przedmiotu zamówienia (III.3.17 SIWZ), co stanowi obejście przepisów o udzielaniu zamówień na dostawę tego rodzaju elementów.
- d. Nałożenie na Wykonawcę obowiązku przebudowy połączenia wjazdu na teren z ulicą I Armii WP i wybudowanie ogrodzenia z bramą wjazdową z napędem elektrycznym i furtki wejściowej na teren Zakładu Przerobu Drewna Lasów Państwowych (III.3.11 SIWZ oraz 5.3.6.4. Załącznika nr 1 do SIWZ PFU oraz II.2.1.1.10 Ogłoszenia), co w istocie stanowi świadczenie na rzecz podmiotu trzeciego innego niż Zamawiający, a dodatkowo brakuje dokumentacji wskazującej na dysponowanie przez Zamawiającego zgodą podmiotu trzeciego na wejście na teren, rozbiórkę dotychczasowego ogrodzenia oraz montaż nowego.
- e. Brak ustalenia w treści SIWZ w jaki sposób dojdzie do rozliczenia energii . wyprodukowanej przez elektrociepłownię w procedurze rozruchu, skoro zgodnie z IV.3.2 SIWZ rozruch nastąpił będzie po podłączeniu obiektu do sieci ciepłej i elektrycznej.
- f. Nałożenie na Wykonawcę pozbawionego precyzji obowiązku uzyskania wszelkich zaświadczeń, zezwoleń, koncesji, zgód, zatwierdzeń i spełnienia wymogów wszelkich władz i organów administracji (IV.3.3 SIWZ) podczas gdy istotą SIWZ jest jednoznaczne i precyzyjne określenie obowiązków jakie obciążają Wykonawcę, a oceniając tą regulację wskazać należy, że w istocie nie wiadomo jakiego rodzaju dokumenty Wykonawca ma uzyskiwać.
- g. Wymaganie od Wykonawcy przygotowania dokumentacji projektowej i uzyskania pozwolenia na budowę w terminie 26 tygodni od dnia podpisania umowy (IV.4 SIWZ), co biorąc pod uwagę możliwość wydawania samej decyzji o pozwoleniu na budowę przez 65 dni oraz uwzględniając konieczność poprzedzenia tej procedury postępowaniem w sprawie oceny oddziaływania na środowisko oznacza, że faktyczne prace projektowe mają być zakończone w okresie krótszym niż 16 tygodni, co powinno być oceniane w kategoriach świadczenia niemożliwego.
- h. Umożliwienie ustalenia z wybranym Wykonawcą poza procedurą zamówienia publicznego harmonogramu płatności (IV.4. SIWZ) co ma przełożenie na uzyskiwane finansowanie zewnętrzne kontraktu i tym samym na poziom oferty. Narusza zasady uczciwej konkurencji

i przejrzystości postępowania wyrażone w art. 7 ustawy dopuszczenie do niejawnych negocjacji bardzo istotnego z punktu widzenia finansowania realizacji kontraktu parametru jakim jest harmonogram rzeczowo-finansowy.

- i. Brak opisanego przedmiotu zamówienia w części dotyczącej usługi nadzoru autorskiego, w szczególności w drodze zaniechania określenia ilości wizyt w zadanym przedziale czasu, co wyklucza możliwość prawidłowego zbudowania oferty i dopuszcza różnorodne interpretacje zakresu tego obowiązku i umożliwia manipulacje treścią oferty w tej części - SIWZ III.3.4 oraz II.2.1.4 Ogłoszenia).
- j. Brak opisanego przedmiotu zamówienia w części dotyczącej usługi serwisowania obiektu oraz ponoszenia kosztów tego serwisu, w szczególności poprzez brak wyszczególnienia rodzajów części, jakie będą podlegały wymianie i serwisowaniu i określeniu zakresu tego serwisu, a także braku uwzględnienia zamówienia usługi w ramach przedmiotu zamówienia i braku wskazania stosownych kodów CPV, co wyklucza możliwość prawidłowego zbudowania oferty i dopuszcza różnorodne interpretacje zakresu tego obowiązku i umożliwia manipulacje treścią oferty w tej części - SIWZ III.3.1.19 oraz Załącznik nr 12 do SIWZ oraz 2.1.19 Ogłoszenia.
- k. Brak należytego opisu sposobu przeprowadzenia wizji w terenie. Wykonawcy nie wiedzą czy mają wizję tą przeprowadzać samodzielnie i w jaki sposób będą mieli wejść na teren przyszłej inwestycji, czy też Zamawiający planuje zorganizowanie podobnej czynności i przedstawienie terenu, czy też Zamawiający przewiduje udostępnienie terenu dla potrzeb zrealizowania wizji - pkt. III.7 SIWZ.
- l. Brak należytego opisu warunków korzystania z mediów, prowadzenia prac, prób i rozruchu oraz włączania obiektu do sieci ciepłowniczej i elektrycznej, co oznacza, że wykonawcy nie wiedzą na jakich warunkach obiekt będzie przyłączany do sieci ciepłowniczej oraz elektrycznej i nie wiedzą na jakich warunkach następował będzie rozruch co oznacza, że nie znają istotnych elementów przedmiotu zamówienia bowiem od pomyślnego rozruchu zależy odbiór prac i brak kar umownych - §9 ust 21 Załącznika nr 9 do SIWZ oraz 2.1.17 Ogłoszenia.
- m. Oczekiwanie od Wykonawców wskazania punktowych bardzo precyzyjnych danych dotyczących oferowanych elementów obiektu oraz obwarowanie ich bardzo rygorystycznymi karami umownymi, podczas gdy w chwili obecnej żaden z Wykonawców nie dysponuje choćby projektem budowlanym stąd kwestionować należy możliwość tak szczegółowego opisanego przedmiotu zamówienia. Pośrednio wskazuje na to również decyzja Zamawiającego, który opis obiektu zawarł w PFU a nie dokumentacji projektowej - pkt. VI.3.3 SIWZ.
- n. Oczekiwanie od Wykonawców przygotowania analizy hydraulicznej miejskiej sieci ciepłowniczej bez zapewnienia Wykonawcom prawa dostępu do tej dokumentacji i infrastruktury, która znajduje się w gestii podmiotu trzeciego tj. Miejskie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Spółka z o.o. - Załącznik nr 1 do SIWZ PFU pkt. 1.5.3.E str. 11.
- o. Brak ustalenia warunków poboru wody i warunków przyłącza do sieci MPEC Lębork spółka z o.o. co oznacza, że podstawowy dla realizacji inwestycji element jakim jest

lokalizacja przyłącza oraz jego parametry nie zostały w ogóle przez Zamawiającego opisane -Załącznik nr 1 do SIWZ PFU pkt. 2.3.1 str. 15.

p. Brak dysponowania w chwili obecnej przez Zamawiającego prawem do terenu przeznaczonego pod realizację zamierzenie budowlanego na co wskazuje w sposób jednoznaczny treść 2. 1 Załącznika nr 1 do SIWZ PFU, a co wpływa na możliwość realizacji zamierzenia, a przede wszystkim terminowe przekazanie Wykonawcy dokumentów niezbędnych do wystąpienia o pozwolenie na budowę.

2. Art. 7 ust. 1 w zw. z art. 36 ust. 1 pkt. 5 oraz art. 29 ust. 2 ustawy prawo zamówień publicznych poprzez dokonanie w treści SIWZ konkretyzacji warunków udziału Wykonawców dotyczących dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia-V.3 SIWZ oraz III.2.3.1.3.1.2. i III.2.3.1.3.1.3 Ogłoszenia.

3. Art. 353(1) k.c. w zw. art. 647 k.c. w zw. z art. 139 §1 oraz § 7 ust 3 ustawy prawo zamówień publicznych poprzez nałożenie na Wykonawcę ewentualnego obowiązku pozyskiwania nieruchomości tak należy bowiem oceniać obowiązek uzgodnienia kształtu zjazdu na drogę publiczną w ramach realizacji ogrodzenia dla Lasów Państwowych (III.3. 10 SIWZ) w przypadku wystąpienia takiej konieczności.

4. Art. 353(1) k.c. w zw. z art. 14 ust 1 i art. 139 §1 ustawy prawo zamówień publicznych w zw. z art. 1 ust. 2 oraz art. 9 ust. 2 pkt. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez narzucanie uciążliwych warunków umownych ocenianych przez ustawodawcę, jako czyn nieuczciwej konkurencji, poprzez ustalenie warunków realizacji przedsięwzięcia w sposób naruszający naturę umowy o roboty budowlane, dzieło, zlecenie, dostawy oraz zasady współżycia społecznego w części, w jakiej SIWZ oraz Załącznik nr 9 do SIWZ:

a. Nie określają jednoznacznych i jasnych kryteriów warunkujących odbiór końcowy i częściowy inwestycji przez co wykonawca nie dysponuje wiedzą o tym kiedy dojdzie do odbioru końcowego oraz nie będzie w stanie ustalić czy uzyskał wszystkie zatwierdzenia i spełnił wszystkie wymagania wszelkich władz - § 1 ust. 13 Załącznika nr 9 do SIWZ.

b. Nakazują Wykonawcy przebudowę nieruchomości (wjazd) i urządzeń (ogrodzenie brama wjazdowa, furtka) na nieruchomości podmiotu trzeciego - §2 ust. 2 pkt. 2.10 Załącznika nr 9 do SIWZ.

c. Nakazują Wykonawcy wykonanie kosztorysu inwestorskiego, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót i przedmiaru robót podczas gdy opracowania te pozostają zbędne w przypadku realizacji zamówienia w trybie zaprojektuj i zabuduj - §2 ust. 2 pkt. 2.1.3.-2.1.5 Załącznika nr 9 do SIWZ.

d. Obciążają Wykonawcę dostawą wody, energii elektrycznej i odprowadzania ścieków dla potrzeb rozruchu obiektu, która to czynność nastąpi po uzyskaniu pozwolenia na użytkowanie i stanowić będzie rozpoczęcie funkcjonowania gotowego formalnie i faktycznie obiektu - §2 ust. 3 załącznika nr 9 do SIWZ.

e. Uprawniają Zamawiającego do ustalenia rażąco krótkiego bo siedmiodniowego terminu usunięcia wad w dokumentacji projektowej, podczas gdy skala obiektu wyklucza tak krótkie terminy usunięcia usterek dokumentacji - §7 Załącznika nr 9 do SIWZ.

f. Uprawniają Zamawiającego po upływie wyznaczonego terminu na usunięcie wad dokumentacji do odmowy przyjęcia od Wykonawcy materiału z usuniętymi wadami oraz zlecenia ich usunięcia osobie trzeciej pomimo tego, że Wykonawca oferuje poprawiony materiał - §7 Załącznika nr 9 do SIWZ.

g. Zobowiązują Wykonawcę do ustalenia z podmiotem trzecim zasad i warunków korzystania z mediów, prowadzenia prac, prób i rozruchu oraz włączania obiektu o. Przyznania Zamawiającemu prawa do odstąpienia od umowy w przypadku braku przedłużenia ważności zabezpieczenia należytego wykonania umowy bez obwarowania możliwości skorzystania z tego prawa wcześniejszym wzywaniem do sieci ciepłowniczej, co oznacza, że wykonawcy nie wiedzą na jakich warunkach obiekt będzie przyłączany do sieci ciepłowniczej i nie wiedzą na jakich warunkach następować będzie rozruch co oznacza, że nie znają istotnych elementów przedmiotu zamówienia bowiem od pomyślnego rozruchu zależy odbiór prac i brak kar umownych - §9 ust. 21 Załącznika nr 9 do SIWZ.

h. Przyznania Zamawiającemu prawa do odstąpienia od całości umowy wartej wiele dziesiątków milionów złotych z uwagi na brak przedłużenia ważności polis ubezpieczeniowych - §9 ust. 26 Załącznika nr 9 do SIWZ.

i. Przyznania inspektorowi nadzoru inwestorskiego prawa do domagania się wykonania nieokreślonych, a więc wszelkich prób lub badań bez ustalenia kto pokrywa koszt tych badań - §12 ust. 2 pkt. 1 Załącznika nr 9 do SIWZ.

j. Przyznania inspektorowi nadzoru inwestorskiego prawa do żądania naprawy (ponownego wykonania) prac wykonanych wadliwie w określonym terminie bez najmniejszego dookreślenia tego terminu, choćby słowem „odpowiednim” - §12 ust. 2 pkt. 2 Załącznika nr 9 do SIWZ.

k. Brak stopniowości kar umownych naliczanych z tytułu opóźnienia w usunięciu wad w okresie gwarancji lub rękojmi choćby poprzez odwołanie do ich znaczenia i wpływu na funkcjonowanie obiektu, co oznacza, że za zasadniczo różne wady, jak O np. łuszcząca się na drzwiach farba oraz wada istotna, skutkująca wyłączeniem obiektu z użycia, Wykonawca będzie potencjalnie zobowiązany zapłacić karę umowną w tej samej wysokości pomimo nieproporcjonalności tych naruszeń co do ich istoty żądać wysokości 10.000 zł kary za jeden dzień - §15 ust. 1 pkt. 1.2 Załącznika nr 9 do SIWZ.

l. Ustalenie dwóch kar umownych za to samo zdarzenie tj za niedotrzymanie wielkości gwarantowanej (4 mln §15 ust. 1 pkt. 1.5 załącznika nr 9 do SIWZ) oraz wielkości jednego lub więcej deklarowanych parametrów technicznych lub eksploatacyjnych (5 mln §15 ust. 1 pkt. 1.6 załącznika nr 9 do SIWZ) podczas gdy umowa w żadnym punkcie nie rozróżnia tych parametrów tak jak czyni to dla potrzeb kar umownych co oznacza, że w istocie zawsze dojdzie do zbiegu kar.

m. Braku proporcji w ustalonych karach umownych nałożonych, na Wykonawcę i Zamawiającego w treści §15 ust. 2 pkt. 2.3. i §15 ust. 1 pkt. 1.1 Załącznika nr 9 do umowy. Za opóźnienie w wykonaniu umowy Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę w wysokości 10.000 zł za każdy dzień opóźnienia, przy czym za opóźnienie w przekazaniu placu budowy Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną w wysokości 10.000 zł za każdy tydzień. Relacja jest więc taka, że w interesie Zamawiającego jest opóźnić przekazanie placu budowy i

tym samym spowodować opóźnienie Wykonawcy, bo wzajemne rozliczenie kar umownych z tytułu opóźnień przyniesie Zamawiającemu 60.000 zł za każdy tydzień.

n. Przyznania Zamawiającemu prawa do odstąpienia od umowy w przypadku opóźnienia w jej wykonaniu przekraczającego 30 dni i pominięcia okoliczności będących przyczyną opóźnienia w tym długotrwałości działań administracji oraz braku współpracy ze strony Zamawiającego - §16 ust. 1 pkt. 1.2 Załącznika nr 9 do SIWZ.

o. Przyznanie Zamawiającemu prawa do odstąpienia od umowy w przypadku braku przedłużenia wartości zabezpieczenia należytego wykonania umowy bez obwarowania możliwości skorzystania z tego prawa wcześniejszym wzywaniem Wykonawcy do przedłużenia ważności - §16 ust. 1 pkt. 1.3 Załącznika nr 9 do SIWZ.

p. Pominięcia w ramach rozliczania na wypadek odstąpienia, tych materiałów i urządzeń, które zostały zamówione i opłacone (choćby w części) ale jeszcze nie dostarczone na plac budowy (§16 ust. 3 Załącznika nr 9 do SIWZ), podczas gdy zamawianie urządzeń dedykowanych obiektom takim jak będący przedmiotem zamówienia następuje ze znacznym wyprzedzeniem i wymaga stosownego opłacenia.

q. Obciążenia wykonawcy kosztem usunięcia usterek lub wady albo dokonania przebudowy obiektu w przypadku negatywnego pomiaru osiągania parametrów gwarantowanych, co oznacza przerzucenie na Wykonawcę całkowitej odpowiedzialności za sposób użytkowania obiektu przez Zamawiającego - §18 ust. 8 Załącznika nr 9 do SIWZ.

r. Braku prawa do zmiany terminu wykonania umowy w przypadku gdy przyczyną opóźnienia w realizacji prac będzie wynikiem przyczyn dotyczących Zamawiającego - §20 ust. 2 pkt. 2.2 i 2.6 Załącznika nr 9 do SIWZ.

### **Odnosząc się do poszczególnych zarzutów Odwołującego, należy podnieść następująco:**

Ad. 1a)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Zdaniem Zamawiającego kosztorys inwestorski i przedmiar robót nie są zbędną dokumentacją, gdyż są potrzebne Zamawiającemu do kontrolowania prawidłowości realizowanych robót. Ponadto w sytuacji gdy zajdą przesłanki rozwiązania umowy w trakcie realizacji zadania po wykonaniu i odebraniu projektu Zamawiający będzie kontynuował realizację inwestycji wybierając Wykonawcę w trybie przetargu nieograniczonego i wówczas kosztorys inwestorski i przedmiar są dokumentami niezbędnymi. Dlatego w/w opracowania są niezbędne.

Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót opracowany przez wykonawcę i przyjęty przez Zamawiającego jest uszczegółowieniem zbioru wymagań które są niezbędne do określenia standardu i jakości wykonania robót w zakresie sposobu wykonania robót budowlanych, właściwości wyrobów oraz oceny prawidłowości wykonania poszczególnych robót (Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej i specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno – użytkowego. (Dz. U. 2004.202.2072 ze zm.). Dokument ten będzie podstawą prac odbiorowych, a jego uściślenia będą wiązały inspektora i wykonawcę w zakresie wymaganych procedur i prób. W nim zostaną zawarte uszczegółowienia , o które wykonawca wnioskuje w dalszych punktach

odwołania. Jest to jeden z podstawowych dokumentów przewidywanych w Programie Funkcjonalno – Użytkowym (zwany dalej PFU) (Rozdz. 5.2.2.) do przeprowadzania kontroli jakości i badań robót, dostaw i sprzętu

Ad. 1 b)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący przyjął błędnie iż budowa elektrociepłowni jest obiektem mogącym potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko (cyt. „elektrociepłownie o mocy poniżej 300 MW”) co mogłoby znacząco wydłużyć procedurę uzyskiwania pozwolenia na budowę.

Na podst. § 3 ust. 1 pkt. 4) rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko inwestycja nie kwalifikuje się do przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko (dot. elektrociepłowni o mocy nie mniejszej niż 25 MW). Przedmiotowa elektrociepłownia ma zostać zaprojektowana jako jednostka o mocy 5,4 MWt i 1,24 MWe. Stąd wynika, iż planowane przedsięwzięcie nie będzie kwalifikowało się do sporządzenia raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko. Brak też jest podstaw do przeprowadzania postępowania w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia.

Nie będzie konieczne również przeprowadzanie czasochłonnych procedur udostępniania społeczeństwu informacji o środowisku.

W związku z tym pkt. III.3.2 SIWZ oraz II.2.1.2 Ogłoszenia mówi tylko o obowiązku uzyskania wymaganych prawem decyzji, opinii, sprawdzeń, uzgodnień, które są określone prawem budowlanym i są niezbędne dla uzyskania decyzji pozwolenia na budowę.

Ponadto oczekujemy od wykonawcy spełnienia m.in. warunku doświadczenia w tego typu procedurze (SIWZ V.1.2) w ciągu ostatnich trzech lat, a uwarunkowania prawne w tym zakresie nie uległy zmianie. Tym samym zakres zamówienia i termin realizacji prac projektowych jest porównywalny dla wykonawców dysponujących doświadczeniem. Stąd też wniosek, iż ten zarzut nie jest uzasadniony.

Ad. 1 c)

Zdaniem Zamawiającego również ten zarzut jest nietrafny.

Zamawiający oczekuje, że Wykonawca przygotowuje i przeprowadzi rozruch w jak najkrótszym czasie. Mówimy o rozruchu przed dokonaniem odbioru inwestycji. Z uwagi na to, że korzyści (dochody z wytworzenia energii elektrycznej i ciepłej) wynikające z rozruchu będą stanowiły dochód Wykonawcy, dlatego też wszelkie koszty winny być kosztami Wykonawcy. W innym przypadku tj. gdy Zamawiający ponosić będzie koszty eksploatacyjne, Wykonawca nie będzie dyscyplinowany do jak najszybszego zakończenia rozruchu elektrociepłowni.

Sprawne przeprowadzenie rozruchu dla firmy posiadającej doświadczenie w realizacji podobnych przedsięwzięć powinno wiązać się z krótszym okresem czasu a tym samym szybkim zejściem z terenu budowy. Z tą chwilą zakończy się ostateczne rozliczenie kosztów związanych z realizacją zadania (nie uwzględniając kosztów serwisowania i usuwania usterek, które wynikną w trakcie eksploatacji obiektu).

Po odbiorze końcowym i przyjęciu inwestycji Zamawiający dokona rozruchu elektrociepłowni swoim kosztem i staraniem.

Ad. 1 d)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Realizacja inwestycji wiąże się z koniecznością usprawnienia przebudowy wjazdu i wyjazdu dużych samochodów z transportem biomasy na drogę publiczną. Zmiana geometrii wjazdu

powoduje, iż zachodzi konieczność przejęcia części sąsiedniej działki od Zakładu Przerobu Drewna Lasów Państwowych. Aktualnie trwa procedura podziału i przejęcia działki niezbędnej dla właściwej budowy dojazdu do elektrociepłowni. Dzisiaj ta działka jest odgradzona. Nie można zrealizować przebudowy wjazdu bez rozebrania istniejącego ogrodzenia i bramy wjazdowej do ZPDLP. Tym samym konieczne jest zbudowanie nowego ogrodzenia i nowej bramy na nowo podzielonej granicy działki. W związku z tym realizacja zamówienia nie dotyczy wspólnego prowadzenia postępowania określonego Art. 16 ustawy Pzp.

Zamawiający w II części PFU pkt. 1.2 ppkt. 2 lit. d) zobowiązał się do przekazania Wykonawcy oświadczenia stwierdzającego jego prawo do dysponowania nieruchomościami na cele budowlane. Zamawiający w maju 2012 roku podpisał z Regionalną Dyrekcją Lasów Państwowych w Gdańsku uzgodnienie, którego przedmiotem jest podjęcie działań zmierzających do przejęcia przez Gminę przedmiotowej części działki, na której ma zostać zrealizowany wjazd do elektrociepłowni, rozbiórka istniejącego i budowa nowego ogrodzenia na nowo podzielonej działce.

Ad. 1 e)

Zarzut Odwołującego według Zamawiającego jest bezpodstawny.

Rozruch elektrociepłowni przeprowadzony przez Wykonawcę musi się odbyć po podłączeniu obiektu do sieci ciepłej i elektrycznej poprzez układy pomiarowe. Przyjęto zasadę, iż wszystkie koszty rozruchu leżą po stronie Wykonawcy (paliwo, dostarczenie mediów, zatrudnienie pracowników, praca sprzętu). Dlatego też przychody wynikające z rozruchu (wytworzone ciepło, energia elektryczna) będą przychodami Wykonawcy. Zamawiający nigdzie nie zapisał oczekiwania na pozyskiwanie przychodów z nieodebranej inwestycji.

Z chwilą odbioru Zamawiający przejmując obiekt elektrociepłowni przejmuje eksploatację i ponosi koszty oraz przychody ze sprzedaży energii ciepłej i elektrycznej. W treści SIWZ oraz wzorze umowy (Załącznik nr 9 do SIWZ) nie zapisano, że Zamawiający będzie czerpał dochody ze sprzedaży energii w trakcie rozruchu nie odebranego obiektu.

Ad. 1 f)

Zarzut Odwołującego według Zamawiającego nie zasługuje na uwzględnienie.

Wszelkie wymagania dotyczące uzyskania dokumentów przez Wykonawcę wynikają ze SIWZ i załączników do niej. Jest to typowa dokumentacja dla obiektu energetycznego, a Wykonawca przystępujący do przetargu winien mieć wiedzę, jakie dokumenty powinien uzyskać.

Zamówienie kierowane jest do Wykonawców, którzy w okresie ostatnich 5 lat zrealizowali podobne zadanie i tym samym posiadają wiedzę na temat dokumentacji jaka będzie niezbędna dla uzyskania pozwolenia na użytkowanie elektrociepłowni.

Zamawiający oczekuje tylko takich zaświadczeń, koncesji, zezwoleń, zgód i zatwierdzeń, które są niezbędne w procesie projektowania, budowy i odebrania elektrociepłowni. Gdyby oczekiwania Zamawiającego wychodziłyby poza ten zakres zdefiniowanie szczegółowe byłoby niezbędne, ale takiego oczekiwania nie ma.

Ponadto przedmiotem zamówienia jest m.in. wykonanie projektu, a w związku z tym mogą pojawić się rozwiązania szczegółowe (różne dla różnych wykonawców), które mogą pociągnąć za sobą różny zakres wymogów formalnych. Stąd oczekiwania na doświadczenie i wiedzę wykonawców, którzy mają szczegółową wiedzę dotyczącą swoich rozwiązań.



Ad. 1 g)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Jednym z elementów przedmiotu zamówienia jest uzyskanie pozwolenia na budowę Elektrociepłowni opalanej biomasą o mocy cieplnej ok. 5,4 MWt. Tego rodzaju przedsięwzięcie zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko inwestycja nie kwalifikuje się do przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko. Dla planowanego przedsięwzięcia brak jest podstaw do przeprowadzania postępowania w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji inwestycji.

W związku z tym procedura uzyskiwania pozwolenia na budowę, o której pisze Odwołujący, nie będzie obejmowała uzyskiwania decyzji środowiskowej. Tym samym wyznaczony przez Zamawiającego termin 26 tygodni na uzyskanie stosownego pozwolenia jest terminem możliwym dla uzyskania decyzji. Powrócić tu należy do naszego warunku doświadczenia wykonawcy (opisanego w Dziale V SIWZ).

65 dniowy termin wydawania pozwolenia na budowę jest okresem ustawowym (maksymalnym), a Zamawiający stawiając warunek dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia w zakresie doświadczenia w projektowaniu zadania podobnego, liczy na posiadaną przez niego praktykę w realizacji tego typu zadania.

Ad. 1 h)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Możliwości finansowe Zamawiającego określone zostały na 6 mln zł brutto kwartalnie. Te ograniczenia powodują, iż tempo realizacji zadania musi się dostosować do możliwości finansowych zamawiającego, a w związku z ryczałtowym sposobem rozliczania za elementy odbiorowe, aby uniknąć potencjalnych rozbieżności interpretacyjnych uszczegółowienie zapisów harmonogramu rzeczowo – finansowego powinno się odbyć w porozumieniu pomiędzy Zamawiającym i wybranym wykonawcą.

Ustalenie wielkości kolejności odbiorów, ich wartości i kolejności odbiorów i ich wartości wynikowo określi termin umowy zakończenia inwestycji.

Jeżeli okaże się iż 6 mln kwartalnie nie będzie wystarczające do zakończenia inwestycji przed 30.06.2015 roku Zamawiający będzie rozważał możliwość zwiększenia tych środków.

Zamawiający ma świadomość iż ograniczenia finansowe mogą powodować wydłużenie cyklu realizacji inwestycji i że czas realizacji zadania nie będzie najkrótszy.

Ustalenia dotyczące wypełniania i uzgadniania harmonogramu rzeczowo – finansowego będą przeprowadzone po zakończeniu postępowania i wyborze najkorzystniejszej oferty, a tym samym nie naruszają zasady równego traktowania wykonawców przeprowadzonym postępowaniu (Art. 7 pkt. 1 ustawy Pzp).

Wzór harmonogramu rzeczowo – finansowego (Załącznik nr 15 do SIWZ) i zapisy SIWZ są określone dla wszystkich wykonawców w jednakowy sposób.

Na etapie opracowywania harmonogramu rzeczowo – finansowego Wykonawca nie będzie miał prawa zmiany terminu dostarczenia do Zamawiającego projektu budowlanego wraz z pozwoleniem na budowę, projektu wykonawczego i zakończenia całościowego realizacji przedsięwzięcia. Terminy te zostały określone przez Zamawiającego w SIWZ jako wymagane. Jednocześnie Zamawiający w § 20 wzoru umowy (Załącznik nr 9 do SIWZ) w pkt. 2.2 i 2.3 opisał katalog warunków umożliwiających ewentualną zmianę terminu realizacji zadania

Ad. 1 i)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Stosownie do art. 20 ust. 1 pkt. 4 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. 2006.156.1118 ze zm.) sprawowanie nadzoru autorskiego przez projektanta, na żądanie inwestora lub właściwego organu należy do jego podstawowych obowiązków. Jednocześnie zakres takiego podstawowego, obowiązkowego nadzoru jest ściśle określony: stwierdzenie w toku wykonywania robót budowlanych zgodności realizacji z projektem oraz uzgadnianie możliwości wprowadzenia rozwiązań zamiennych zgłoszonych przez kierownika budowy. Nadzór autorski sprawuje projektant, czyli przedstawiciel Wykonawcy. Kierownik budowy również jest przedstawicielem Wykonawcy. Ilość i zakres nadzorów będzie wewnętrzną sprawą wykonawcy.

Konieczność uruchamiania nadzoru autorskiego jest pochodną jakości dokumentacji projektowej i doświadczenia w realizacji robót i dostaw. A to wynika wprost z doświadczenia wykonawcy w zakresie wykonywania projektu jak i realizacji dostaw i robót budowlanych. Stąd też między innymi warunki postawione w Dziale V.A. SIWZ.

Realizacja przedmiotu zamówienia kierowana jest do wykonawców projektujących i realizujących podobny obiekt, stąd też muszą kalkulować koszt nadzorów autorskich na bazie swoich doświadczeń uwzględniając, że zarówno projektują jak i realizują przedsięwzięcie.

Ad. 1 j)

Zdaniem Zamawiającego również ten zarzut jest nietrafny.

Wykonawca zgodnie z zapisem Działu III ust. 3 pkt. 19 SIWZ zobowiązany został do zapewnienia serwisu gwarancyjnego zgodnie z kartą gwarancyjną stanowiącą załącznik nr 14 do SIWZ (o którym Odwołujący nic nie wspomina), w którym szczegółowo doprecyzowano warunki okresu gwarancji i serwisu. Uszczegółowienie rodzajów części, jakie będą mogły potencjalnie podlegać wymianie i serwisowaniu może określić sam wykonawca na podstawie posiadanego doświadczenia (biorąc pod uwagę czas zużywania elementów, urządzeń, które sam zaoferuje). Od zastosowanych rozwiązań zależeć będzie koszt i wielkość usług serwisowych. Wykonawca podejmując decyzję o zastosowaniu odpowiedniego sprzętu będzie musiał wziąć pod uwagę koszty serwisu, które bezpośrednio związane będzie z jakością użytych do budowy urządzeń. Zastosowanie lepszych rozwiązań (prawdopodobnie droższych) łączyć się będą z niższymi kosztami serwisu. I odwrotnie.

Zapisy Załącznika nr 12 do SIWZ w pkt. 13 w zakresie kosztów serwisu wynikają z przyjętych rozwiązań technologicznych i zasad określonych w Załączniku nr 14 do SIWZ.

Ad. 1 k)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Teren, na którym ma zostać zrealizowana inwestycja prawie w całym zakresie znajduje się na wygrodzonym terenie Kotłowni Rejonowej KR-1, która należy do Miejskiego Przedsiębiorstwa Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. w Lęborku, której 100 % udziałowcem jest Miasto Lębork – czyli Zamawiający.

Kotłownia pracuje w systemie ciągłym, dlatego można przeprowadzić wizję w dowolnym czasie. Wynika to między innymi z zapisów PFU.

Zamawiający nie doprecyzował sposobu przeprowadzenia wizji w terenie, przyjmując, iż każdorazowe zgłoszenie Wykonawcy (w każdej formie i z niewielkim wyprzedzeniem) umożliwi Wykonawcy dokonanie wizji w terenie.

Ad. 1 l)

Zarzut Odwołującego został uwzględniony przez Zamawiającego w części dot. braku warunków włączenia obiektu do sieci ciepłowniczej. Dlatego Zamawiający w dniu 12.03.2013 zmienił treść SIWZ w zakresie dołączenia warunków przyłączenia do sieci. Jednakże ogólne warunki oraz sposób wyprowadzenia mocy cieplnej z projektowanej elektrociepłowni zostały opisane w pkt. 4.6.2 Załącznika nr 1 do SIWZ (PFU) oraz jego załączniku graficznym (Załącznik nr 3 do PFU) – schemat wyprowadzenia mocy cieplnej.

Pozostałe zarzuty Odwołującego w tym zakresie Zamawiający uznał za bezzasadne.

Warunki udostępnienia terenu ciepłowni i korzystania z mediów zostały opisane w załączniku nr 16 do SIWZ. Warunki przyłączenia do sieci elektroenergetycznej stanowią Załącznik nr 17 do SIWZ. Zamawiający jako załącznik do SIWZ umieścił również Umowę o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej. Warunki i wymagania szczegółowe dla rozruchu zostały opisane w pkt. 5.4.4 - 5.4.6 Załącznika nr 1 do SIWZ (PFU).

W zakresie warunków prowadzenia prac Wykonawca winien wiedzieć, jak przebiegać powinna realizacja zamówienia.

Ad. 1 m)

Zarzut postawiony przez Odwołującego nie może być uwzględniony przez Zamawiającego.

Specyfika planowanej do realizacji inwestycji nie pozwala zgodzić się z propozycją Odwołującego, aby zrezygnować z wymagań określonych przez Zamawiającego, a wymienionych w Załączniku Nr 12 do SIWZ. Są to podstawowe dane dotyczące funkcjonowania przyszłej elektrociepłowni, na podstawie których również będzie określany poziom punktacji na etapie wyboru najkorzystniejszej oferty. Podanie tylko wynikowej wartości do samego kryterium oceny ofert nie daje Zamawiającemu możliwości określenia zaplanowanego do realizacji i jakości oferowanego rozwiązania i utrudni weryfikację zgodności oferty z wynikami otrzymanymi przy odbiorze, co jest elementem zachowania uczciwej konkurencji

Ponadto wysokość kar określonych za niedotrzymanie zadeklarowanych parametrów ma wyeliminować potencjalnych niesolidnych Wykonawców.

Parametry określone przez Zamawiającego są czytelne dla podmiotów branży elektroenergetycznej i sanitarnej specjalizujących się w realizacji bądź eksploatacji tego typu obiektów.

Realizacja zadania jest dofinansowana w ramach Szwajcarsko – Polskiego Programu Współpracy. Darczyńca oczekuje, aby zrealizowana inwestycja charakteryzowała się wysokimi parametrami eksploatacji, gdyż spełniać ma również funkcję pilotażową i promocyjną stosowania technologii ORC w naszym kraju.

Sugestie Wykonawcy, aby obniżyć wymagania tak, aby obiekt spełniał tylko normy ustawowe są nie do przyjęcia.

Należy nadmienić, iż przywołanie przez Odwołującego w tej sprawie pkt. VI 3.3.SIWZ jest niezrozumiałe.

Ad. 1 n)

Zarzut częściowo oddalony.

SIWZ zostanie uzupełniona o dane dotyczące funkcjonowania istniejącej sieci ciepłowniczej w Miejskim Przedsiębiorstwie Energetyki Ciepłej w Lęborku. Zamawiający w dniu 12.03.2013 zmienił treść SIWZ poprzez dołączenie do listy załączników Załącznika zawierającego w/w informacje. Przedmiotowa zmiana nie spowoduje konieczności zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu.

Jednocześnie dla potrzeb przeprowadzenia pełnej analizy hydraulicznej miejskiej sieci ciepłowniczej Zamawiający zapewni pełny dostęp do dokumentacji, która znajduje się w posiadaniu MPEC Sp. z o.o., Dane zostaną udostępnione bezpłatnie na życzenie Wykonawcy.

Ad. 1 o)

Zarzut postawiony przez Odwołującego został uznany w części.

Lokalizacja przyłączy i powiązań sieciowych opisana została w Załączniku nr 1 do SIWZ – PFU pkt. 5.3.4, a ponadto na załączonym do tego załącznika rysunku Plan Zagospodarowania Terenu, nie tylko pokazano miejsca włączenia, ale również przebieg projektowanych wszystkich sieci od c.o. do elektrycznego (stąd też określona jest skala długości sieci). Wyprowadzenie mocy ciepłej opisuje PFU pkt. 5.3.4.10.

Źródłem zaopatrzenia w wodę uzdatnioną realizowane będzie z istniejącej Stacji Uzdatniania Wody ciepłowni KR – 1 bezpośrednio z sieci ciepłej. (pkt. 2.3.1 Załącznika nr 1 do SIWZ – PFU) W tym punkcie podane zostały również parametry wody uzdatnionej.

Jednocześnie informuję, że Zamawiający zmienił treść Załącznika nr 1 do SIWZ dodając do Listy załączników Załącznik nr 8 do SIWZ w postaci „Warunków przyłączenia źródła ciepła do sieci ciepłowniczej”.

Ad. 1 p)

Zarzut postawiony przez Odwołującego jest bezpodstawny.

Gmina Miasto Lębork posiada prawo do dysponowania gruntem na cele budowlane na której ma zostać zrealizowana inwestycja. Załączanie do SIWZ dokumentów poświadczających ten stan uznaliśmy za zbędny, nie wnoszący nic nowego do zamówienia.

Posiadane prawo pozwala na uzyskanie decyzji pozwolenia na budowę. Ponadto aktualnie prowadzone są działania mające na celu uporządkowanie praw właścicielskich, tak aby wybudowana elektrociepłownia funkcjonowała na gruntach należących do Gminy Miasto Lębork.

Ponadto w II części PFU (str. 56) dział I ppkt. 1.2 ppkt. 2 d) Zamawiający oświadczył, że posiada dokumenty niezbędne do zaprojektowania robót budowlanych, w tym m.in. oświadczenie o posiadaniu praw do dysponowania gruntem na cele budowlane.

Ad. 2.

Zarzut postawiony przez Odwołującego nie może być uwzględniony przez Zamawiającego.

Przy wydawaniu środków finansowych publicznych praktyka stawiania warunków wykonawcy, aby okazał się doświadczeniem co najmniej jednej podobnej realizacji jest powszechna.

Zatem wymóg doświadczenia w projektowaniu co najmniej jednego projektu z ORC nie wykracza poza zakres zamówienia i nie można go uznać za nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia

Zrealizowana inwestycja jest promocyjnym projektem realizowanym w naszym kraju mającym na celu propagowanie ekologicznego korzystania z dóbr naturalnych. Dlatego dla osiągnięcia oczekiwanych rezultatów i właściwego wykonania zadania Zamawiający postawił minimalne warunki udziału w postępowaniu, aby nie narazić się na niewłaściwe wykonania zadania. Zagwarantować to mają osoby biorące bezpośredni udział w kluczowych etapach realizacji, w tym m.in. projektanci w branży konstrukcyjno – budowlanej i sanitarnej.

Postawienie takiego warunku ogranicza ilość osób uczestniczących w postępowaniu, ale nie stanowi ograniczenia uczciwej konkurencji (KIO przy PUZP z dnia 09.10.2008 r., sygn.. akt KIO/UZP 1024/08 „okoliczność, że nie wszyscy wykonawcy dysponują produktem

spełniającym wymagania zamawiającego opisane w SIWZ i mogą go zaoferować oraz że wymagania techniczne są trudne do spełnienia przez niektórych wykonawców, nie oznacza, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone w sposób utrudniający zachowanie uczciwej konkurencji”). W Europie zrealizowanych elektrociepłowni w oparciu o ORC jest ponad 150. Nie stanowi naruszenia Art. 22 ust. 4 i Art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Opis dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu, w tym posiadania wiedzy i doświadczenia jest związany z przedmiotem zamówienia oraz jest do niego proporcjonalny. Zapewnia realizację podstawowych zasad, a opis warunków zapewnia wybór wykonawcy, który daje rękojmię należytego wykonania przedmiotu zamówienia.

#### Ad. 3

Zarzut postawiony przez Odwołującego nie może być uwzględniony w całości przez Zamawiającego.

Zgodnie z wyjaśnieniem zawartym w Ad. 1 p) Zamawiający oświadczył, iż posiada prawo do dysponowania gruntem na cele budowlane tzn. również w zakresie przebudowy wjazdu.

To znaczy, że nie ma potrzeby pozyskiwania nieruchomości na korektę wjazdu, a tym samym nie ma potrzeby nakładania tego obowiązku na Wykonawcę. Kształt wjazdu jest uzgodniony. Jednocześnie informuję, że Zamawiający zmienił treść Załącznika nr 1 do SIWZ (PFU) dodając do listy załączników Załącznik nr 9 „Rysunek - koncepcja rozwiązań projektowych wjazdu na teren elektrociepłowni od ul. I Armii WP”.

#### Ad. 4 a)

Zarzut postawiony przez Odwołującego nie może być uwzględniony przez Zamawiającego.

Zamawiający sformułowaniem opisanym w § ust. 13) lit. c) Załącznika nr 9 do SIWZ wymaga tylko takich dokumentów jakie są niezbędne, aby można było użytkować elektrociepłownię, gdyż przedmiotem zamówienia generalnie jest przekazanie Zamawiającemu działającej elektrociepłowni, a nie zamkniętej listy działań lub dokumentów. Warunki odbiorów częściowych oraz warunki i wymagania dla odbioru końcowego zostały szczegółowo opisane w rozdz. 5.4 PFU (str.49) stanowiącego Załącznik nr 1 do SIWZ.

Szczegółowe zasady i kryteria odbioru końcowego i częściowego zostaną określone przez Wykonawcę w Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót, która zostanie wykonana zgodnie z III.3.1. lit e) SIWZ.

Ponadto zamówienie kierowane jest do Wykonawców, którzy w okresie ostatnich 5 lat zrealizowali podobne zadanie i tym samym posiadają wiedzę na temat dokumentacji jaka będzie niezbędna dla uzyskania pozwolenia na użytkowanie elektrociepłowni.

Podnoszone przez Wykonawcę argumenty mówiące, że nie wie jakiego rodzaju działania musi wykonać, aby doprowadzić do odbioru końcowego przedmiotu umowy świadczyć może tylko o tym, że Odwołujący nie posiada doświadczenia w realizacji zadania podobnego.

#### Ad. 4 b)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Realizacja inwestycji wiąże się z koniecznością usprawnienia przebudowy wjazdu i wyjazdu dużych samochodów z transportem biomasy na drogę publiczną. Zmiana geometrii wjazdu powoduje, iż zachodzi konieczność przejęcia części sąsiedniej działki od Zakładu Przerobu Drewna Lasów Państwowych. Aktualnie trwa procedura podziału i przejęcia działki niezbędnej dla właściwej budowy dojazdu do elektrociepłowni. Dzisiaj ta działka jest odgradzona. Nie można zrealizować przebudowy wjazdu bez rozebrania istniejącego ogrodzenia i bramy wjazdowej do ZPDLP. Tym samym konieczne jest zbudowanie nowego ogrodzenia i nowej bramy na nowo podzielonej granicy działki.

Ad. 4 c)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Zdaniem Zamawiającego kosztorys inwestorski i przedmiar robót nie są zbędną dokumentacją, gdyż są potrzebne Zamawiającemu do kontrolowania prawidłowości realizowanych robót. Ponadto w sytuacji gdy zajdą przesłanki rozwiązania umowy w trakcie realizacji zadania po wykonaniu i odebraniu projektu Zamawiający będzie kontynuował realizację inwestycji wybierając Wykonawcę w trybie przetargu nieograniczonego. A wówczas w/w opracowani będą niezbędne.

Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót opracowana przez wykonawcę i przyjęty przez Zamawiającego jest uszczegółowieniem zbioru wymagań które są niezbędne do określenia standardu i jakości wykonania robót w zakresie sposobu wykonania robót budowlanych, właściwości wyrobów oraz oceny prawidłowości wykonania poszczególnych robót (Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej i specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno – użytkowego. (Dz. U. 2004.202.2072 ze zm.). Dokument ten będzie podstawą prac odbiorowych, a jego uściślenia będą wiązały inspektora nadzoru w zakresie wymaganych procedur i prób.

Ad. 4 d)

Zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Wysokość kosztów rozruchu oraz czas jaki konieczny jest dla osiągnięcia wymaganych przez Zamawiającego parametrów technicznych winien być skalkulowany przez doświadczonego Wykonawcę na etapie przygotowywania oferty. To od stopnia przygotowania obiektu, organizacji Wykonawcy i zastosowanych rozwiązań zależy długość trwania rozruchu. Założenie, iż to Wykonawca ponosi koszty rozruchu wynika z typowo pragmatycznego podejścia do sprawy. Przyjęcie propozycji Odwołującego, iż to Zamawiający winien ponosić koszty mediów, z których korzystałby w trakcie trwania rozruchu, prawdopodobnie wiązałoby się z mniejszym zainteresowaniem Wykonawcy z szybkiego osiągnięcia celów przedsięwzięcia i tym samym wydłużającego się okresu zejścia z placu budowy.

Odbiór końcowy oraz zejście z terenu budowy będzie chwilą zakończenia ponoszenia kosztów związanych z realizacją zadania (nie uwzględniając kosztów serwisowania i usuwania usterek, które wynikną w trakcie eksploatacji obiektu).

Funkcjonowanie obiektu nastąpi po zakończeniu procedury odbioru końcowego. Od tego momentu Zamawiający przejmie obiekt i ponosić będzie wszystkie koszty funkcjonowania.

Ad. 4 e) i f)

Zarzuty Odwołującego nie zasługują na uwzględnienie.

§ 7 wzoru umowy stanowiący Załącznik nr 9 do SIWZ mówi, że:

„Zamawiający po stwierdzeniu wady w dokumentacji projektowej informuje o tym fakcie na piśmie Wykonawcę w ciągu 10 dni roboczych od stwierdzenia wady i może żądać usunięcia wady na koszt Wykonawcy, wyznaczając w tym celu odpowiedni termin Wykonawcy, jednakże nie krótszy niż 7 dni roboczych, po bezskuteczny, upływie którego (...).

Zamawiający nie określił jak widać 7-mio dniowego terminu usunięcia usterek. Zamieszczając taki zapis we wzorze umowy Zamawiający miał na uwadze stopień skomplikowania tego typu dokumentacji nie określając górnej granicy terminu usunięcia usterek.

Z drugiej strony dokumentacja, która została przeanalizowana, sprawdzona przez ekspertów (dla uzyskania certyfikacji przedsięwzięcia BQC) nie może być obciążona wadami

kardynalnymi. Zamawiający przewiduje, iż będą to wady mniej istotne i nie takie, które mogą mieć wpływ na terminowość realizowanych robót.

Należy również zaznaczyć, iż to wykonawca sam na etapie realizacji wcześniej niż Zamawiający będzie zauważał błędy projektu i w jego interesie będzie ich wcześniejsze usuwanie.

Zaznaczyć należy iż konieczność przekazania usunięcia wad innym podmiotom nie wprowadzonym w proces inwestycyjny jest ostatecznym mechanizmem przymuszającym Wykonawcę do napraw wad jego dokumentacji mogących opóźnić realizację inwestycji przez tegoż Wykonawcę.

Ad. 4 g)

Zarzut Odwołującego został uwzględniony przez Zamawiającego w części dot. braku warunków włączenia obiektu do sieci ciepłowniczej.

Zamawiający w dniu 12.03.2013 zmienił treść SIWZ w zakresie dołączenia warunków przyłączenia do sieci jako Załącznik nr 8 do Załącznika nr 1 do SIWZ.

Jednakże ogólne warunki oraz sposób wyprowadzenia mocy cieplnej z projektowanej elektrociepłowni zostały opisane w pkt. 4.6.2 Załącznika nr 1 do SIWZ (PFU) oraz jego załączniku graficznym (Załącznik nr 3 do PFU) – schemat wyprowadzenia mocy cieplnej.

Pozostałe zarzuty Odwołującego w tym zakresie Zamawiający uznał za bezzasadne.

Warunki udostępnienia terenu ciepłowni i korzystania z mediów zostały opisane w załączniku nr 16 do SIWZ.

Warunki przyłączenia do sieci elektroenergetycznej stanowią Załącznik nr 17 do SIWZ. Zamawiający jako załącznik do SIWZ umieścił również Umowę o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej. Warunki i wymagania szczegółowe dla rozruchu zostały opisane w pkt. 5.4.4 - 5.4.6 Załącznika nr 1 do SIWZ (PFU).

Ad. 4 h)

Zarzut Odwołującego nie został uwzględniony przez Zamawiającego.

Zamawiający z uwagi na warunki i specyfikę realizacji przedsięwzięcia zobowiązał Wykonawcę do posiadania przez niego ubezpieczenia od wszelkich ryzyk w zakresie uszczerbku w mieniu i w zakresie odpowiedzialności z tytułu nieszczęśliwych wypadków. Prace budowlane przy obiekcie będą prowadzone w warunkach bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia (na wysokości, w bliskim sąsiedztwie mediów o wysokich temperaturach i wysokim napięciu). Ponadto prowadzenie prac w sąsiedztwie funkcjonującej w sposób ciągły instalacji miejskiej sieci ciepłowniczej może spowodować awarię i pozbawić miasto ciepłej wody lub centralnego ogrzewania (ciepłownia KR-1 jest jedynym źródłem ciepła dla miasta Lęborka)

Z uwagi na powyższe bardzo ważne jest, aby nie dopuścić do stanu, w którym wykonawca nie będzie posiadał ubezpieczenia..

Ad. 4 i)

Zarzut Odwołującego nie został uwzględniony przez Zamawiającego.

Zgodnie z Art. 25 ustawy Prawo budowlane do podstawowych obowiązków inspektora nadzoru inwestorskiego należy:

- 1) reprezentowanie inwestora na budowie przez sprawowanie kontroli zgodności jej realizacji z projektem i pozwoleniem na budowę, przepisami oraz zasadami wiedzy technicznej;
- 2) sprawdzanie jakości wykonywanych robót i wbudowanych wyrobów budowlanych, a w szczególności zapobieganie zastosowaniu wyrobów budowlanych wadliwych i niedopuszczonych do stosowania w budownictwie;

3) sprawdzanie i odbiór robót budowlanych ulegających zakryciu lub zanikających, uczestniczenie w próbach i odbiorach technicznych instalacji, urządzeń technicznych i przewodów kominowych oraz przygotowanie i udział w czynnościach odbioru gotowych obiektów budowlanych i przekazywanie ich do użytkowania;

4) potwierdzanie faktycznie wykonanych robót oraz usunięcia wad, a także, na żądanie inwestora, kontrolowanie rozliczeń budowy.

Zgodnie z Art. 26 tej samej ustawy Inspektor nadzoru inwestorskiego ma prawo:

1) wydawać kierownikowi budowy lub kierownikowi robót polecenia, potwierdzone wpisem do dziennika budowy, dotyczące: usunięcia nieprawidłowości lub zagrożeń, wykonania prób lub badań, także wymagających odkrycia robót lub elementów zakrytych, oraz przedstawienia ekspertyz dotyczących prowadzonych robót budowlanych i dowodów dopuszczenia do stosowania w budownictwie wyrobów budowlanych oraz urządzeń technicznych;

2) żądać od kierownika budowy lub kierownika robót dokonania poprawek bądź ponownego wykonania wadliwie wykonanych robót, a także wstrzymania dalszych robót budowlanych w przypadku, gdyby ich kontynuacja mogła wywołać zagrożenie bądź spowodować niedopuszczalną niezgodność z projektem lub pozwoleniem na budowę.

Zapis dotyczący praw i obowiązków inspektora nadzoru nie wykracza poza zapisy ustanowione prawem. Ponadto zakres prób lub badań zostały dookreślone w Rozdziale 5.2, 5.3 i 5.4 Załącznika nr 1 do SIWZ (PFU). Uszczegółowienie niezbędnych działań związanych z właściwym wykonaniem robót zostaną zapisane również w Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót, którą wykonawca sam opracuje (Dział III pkt. 3.1 lit. e) SIWZ) uściślając procedury wykonania i odbierania robót tj. m. in. również obszar współdziałania inspektora i kierownika budowy.

Czynności polecane przez Inspektora nadzoru zostaną zgodnie z prawem zapisane w dzienniku budowy i na pewno nie będą dotyczyły zbędnych działań. Koszty w/w czynności zgodnie z umową pokrywać będzie Wykonawca. Zamawiający nie widzi przesłanek konieczności zmiany zapisów w tym zakresie.

Ad. 4 j)

Zarzut Odwołującego został uwzględniony przez Zamawiającego.

W zmianie treści SIWZ dokonanej w dniu 12.03.2013 w Załączniku Nr 9 do SIWZ w § 12 ust. 2 pkt. 2 przed słowem „terminie” dodaje się słowo „odpowiednim”.

Ad. 4 k)

Zarzut Odwołującego nie został uwzględniony przez Zamawiającego.

Wprowadzenie kary umownej stopniowalnej w zależności od znaczenia i wpływu wady lub usterki na funkcjonowanie obiektu mogłoby rodzić niejednoznaczność w interpretacji, która z usterek jest mniej lub bardziej znacząca dla funkcjonowania obiektu.

Zamawiający nie może również zgodzić się ze stwierdzeniem Odwołującego, iż to Zamawiający narzuca termin usunięcia usterek. Zgodnie z PFU pkt. 5.4.1.5 (podobnie będzie w Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót, którą opracuje Wykonawca Dział III ust. 3 pkt. 1 lit e) SIWZ) terminy i wady określać będzie komisja, w skład której wchodzić będzie przedstawiciel Wykonawcy. Komisyjnie ważyć się będzie pilność usunięcia wad w zależności od ich ważności, co zresztą jest standardową procedurą we wszystkich znanych Zamawiającemu realizacjach.



Ad. 4 l)

Zarzut Odwołującego nie został uwzględniony przez Zamawiającego.

Zamawiający konstruuje zapisy § 15 w szczególności pkt. 1.5. (dot. kar za niedotrzymanie wielkości gwarantowanych) oraz pkt. 1.6. (dot. kar za niedotrzymanie wielkości jednego lub więcej deklarowanych parametrów technicznych lub eksploatacyjnych podanych w ofercie) brał pod uwagę dwa warunki.

Po pierwsze nie dotrzymanie warunku dotyczącego zadeklarowanych wielkości gwarantowanych, które są elementem składowym kryterium wyboru ofert. Wprowadzenie w błąd Zamawiającego deklaracją osiągnięcia parametru wielkości gwarantowanej będącego podstawą błędnego wyliczenia oceny punktowej mogłoby spowodować wybór oferty, która w rzeczywistości nie była najkorzystniejsza.

Drugą grupą parametrów wymaganych i istotnych dla właściwego funkcjonowania elektrociepłowni są parametry eksploatacyjne wskazane w Załączniku nr 12 do SIWZ. Zamawiający określając karę za nie dotrzymanie jednego lub więcej z tych parametrów dopuszcza odebranie funkcjonującej elektrociepłowni, ale pod warunkiem poniesienia kary za niedotrzymanie warunków określonych w ofercie. Nie zachowanie zadeklarowanych wielkości, będą bezsprzecznie wpływały na obniżenie jakości funkcjonowania elektrociepłowni.

Zadeklarowane przez Wykonawcę parametry na etapie składania ofert i nie wyegzekwowane przez Zamawiającego po zakończeniu zadania (np. poprzez wysokie kary) mogłyby stanowić czyn nieuczciwej konkurencji.

Nie można zgodzić się z Odwołującym, iż w istocie zawsze dojdzie do zbiegu kar. § 15 ust. 1 pkt. 1.5 Załącznika Nr 9 do SIWZ dotyczy wielkości gwarantowanych podanych jako załącznik do oferty (Załącznik nr 12 do SIWZ pkt. 1.1\_ oraz wielkości gwarantowanych określonych w pkt. 1.2 Załącznika Nr 1 (FU) do SIWZ, a pkt. 1.6. dotyczy tylko wielkości podanych z ofertą czyli w wypełnionym Załączniku nr 12 do SIWZ.

Ad. 4 m)

Zarzut Odwołującego został uwzględniony przez Zamawiającego.

Zamawiający proponuje ujednoczenie kar dla Wykonawcy i Zamawiającego i wprowadzenie zmiany do pkt. 2.3 § 15 wzoru umowy (Załącznik nr 9 do SIWZ) zgodnie z poniższym zapisem:

„Za każdy dzień opóźnienia liczonego od uzgodnionego terminu przekazania wykonawcy placu budowy w wysokości 10.000,00.zł”

Ad. 4 n)

Zarzut Odwołującego nie został uwzględniony przez Zamawiającego.

Odwołujący stawiając zarzut złego określenia prawa Zamawiającego do odstąpienia od umowy w przypadku opóźnienia w wykonaniu prac projektowych lub robót budowlanych przytoczył argumenty m.in. przedłużających się działań administracyjnych, w tym postępowań środowiskowych, braku współpracy ze strony Zamawiającego, braku prawa do dysponowania nieruchomości na cele budowlane. Jak już opisano w Ad. 1 b) przedmiotowa inwestycja nie wymaga przeprowadzenia postępowania w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji inwestycji (zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko); zgodnie z informacją opisaną w Ad. 1 p) Gmina Miasto Lębork posiada prawo do dysponowania gruntem na cele budowlane, na której ma zostać zrealizowana inwestycja i dalej prowadzi działania mające na celu uporządkowanie praw właścicielskich dotyczących tego terenu. Ponadto w dziale IV SIWZ Zamawiający narzucił tylko trzy terminy

realizacji całego zadania – termin dostarczenia Zamawiającemu projektu budowlanego wraz z uzyskaniem pozwolenia na budowę, termin opracowania projektu wykonawczego oraz termin wykonania całości zamówienia. Wyznaczenie wymaganego terminu wykonania zamówienia zostało narzucone przez darczyńcę współfinansującego przedsięwzięcie. Pozostałe terminy nie wskazane przez Zamawiającego mogą być określone przez wybranego Wykonawcę, z uwagi na to, że Wykonawca najlepiej sam będzie w stanie w sposób szczegółowy określić terminy realizacji poszczególnych etapów realizacji zadania.

Ponadto w § 20 umowy Zamawiający przewidział możliwość zmiany terminów określonych harmonogramem rzeczowo – finansowym w przypadku nie zawinionego przez Wykonawcę wydłużającej się procedury uzyskania pozwolenia na budowę.

Wprowadzenie zapisu dotyczącego prawa odstąpienia od umowy ma stanowić uprawnienie Zamawiającego do możliwości rozwiązania umowy w razie niewywiązywania się Wykonawcy z podstawowych jego obowiązków wynikających z nierzetelnego wykonywania umowy. Z uwagi na krótki termin realizacji przedmiotu zamówienia, który został narzucony przez darczyńcę Zamawiający w ten sposób chce zapewnić sobie terminowy przebieg zadania. Nie wynika to ze złej woli Zamawiającego; obliuguje Wykonawcę do sprawnego bez zbędnych opóźnień przeprowadzenia inwestycji.

Ustawa Pzp zapewnia pewne instrumenty prawne zastrzeżone wyłącznie na korzyść zamawiającego np. prawo odstąpienia przez zamawiającego od umowy (art. 145 ustawy Pzp). Zważyć przy tym należy, że zamawiający działając w interesie publicznym, często w celu zaspokojenia potrzeb szerszej zbiorowości, zobowiązany jest ponosić ryzyko przekraczające zwyczajowe ryzyko związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Wobec powyższego, obowiązkiem zamawiającego jest skuteczne zabezpieczenie interesów własnych oraz społeczeństwa (wyrok KIO UZP z dnia 19.02.2010 KIO/UZP 1839/09).

Ad. 4 o)

Zarzut Odwołującego nie został uwzględniony przez Zamawiającego.

W momencie podpisania umowy na realizację zadania zgodnie z § 17 Wykonawca obowiązany jest wnieść zabezpieczenie należytego wykonania umowy na cały okres realizacji zadania oraz zabezpieczenie roszczeń z tytułu rękojmi za wady obiektu. Konieczność przedłużenia wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy może zaistnieć w momencie zmiany terminu realizacji umowy. Wtedy to w interesie Wykonawcy leży wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Podpisanie aneksu powodującego zmianę terminu wykonania umowy może nastąpić jedynie w momencie posiadania przez Zamawiającego odpowiedniego zabezpieczenia umowy

Zamawiający działając w interesie publicznym, często w celu zaspokojenia potrzeb szerszej zbiorowości, zobowiązany jest ponosić ryzyko przekraczające zwyczajowe ryzyko związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Wobec powyższego, obowiązkiem zamawiającego jest skuteczne zabezpieczenie interesów własnych oraz społeczeństwa. (wyrok KIO UZP z dnia 19.02.2010 KIO/UZP 1839/09).

Ad. 4 p)

Zamawiający nie widzi podstaw do uwzględnienia zarzutu odwołującego.

Zgodnie ze zdaniem trzecim § 16 ust. 3 załącznika nr 9 do SIWZ: „Na podstawie sporządzonej inwentaryzacji strony przygotowują protokół, w którym określają wartość wykonanych robót i zakupionych materiałów, które nie dadzą się wbudować w inny obiekt.” Według zamawiającego zapis taki nie wyklucza możliwości uwzględnienia w przypadku rozliczenia w związku z odstąpieniem od umowy rozliczenia tych materiałów i urządzeń, które zostały zamówione i opłacone.

Ad. 4 q)

Zarzut odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Osiągnięcie gwarantowanych parametrów jest dla Zamawiającego konieczne, dlatego też ewentualne koszty związane z koniecznością doprowadzenia instalacji do oczekiwanych parametrów winny leżeć po stronie Wykonawcy, tym bardziej, że są jednym z warunków przystąpienia do przetargu.

Ad. 4 r)

Zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

Zapis § 20 załącznika nr 9 do SIWZ został skonstruowany w taki sposób, że odnosi się do okoliczności obiektywnych, niezależnych zarówno od Zamawiającego, jak i od Wykonawcy.

**W imieniu Zamawiającego**